

**9. Begriff der Empfangnahme im Sinne des Art. 343 H.G.B.**

I. Civilsenat. Urth. v. 17. Dezember 1898 i. S. D. (Bekl.) w. G.  
(Rl.). Rep. I. 355/98.

- I. Landgericht Danzig.
- II. Oberlandesgericht Marienwerder.

Durch Vertrag vom 18. Juli 1895 übernahm der Beklagte für Ost- und Westpreußen sowie Posen vom Kläger den Kleinverkauf der

Marke „Bibundi“ feines Kamerun-Kakao zunächst auf zwei Jahre und verpflichtete sich, während dieser Zeit im ganzen 60 Centner in Quartalsraten zu bestimmten Preisen abzunehmen und binnen 30 Tagen zu bezahlen. Auf Grund dieses Vertrages sandte der Kläger unter dem 25. und 27. August 1897 eine Anzahl Kisten Kakao eis Danzig an den Beklagten, der sie nach dem Eintreffen am 27. August, bezw. 3. September 1897 von der Bahn ab- und auf sein Lager nahm, mit Schreiben vom 1., 6. und 10. September aber dem Kläger wegen vertragswidriger Beschaffenheit zur Verfügung stellte. Der Kläger lehnte die Stellung zur Verfügung ab, verlangte Zahlung, drohte zunächst unter dem 15. September und dann durch seinen Anwalt am 5. Oktober den Verkauf an und ließ am 20. Oktober die Ware durch einen Gerichtsvollzieher öffentlich versteigern, nachdem der Beklagte sich auf die Anfrage vom 5. Oktober am 9. Oktober bereit erklärt hatte, den Kakao dem Kläger herauszugeben, und auf Ersuchen des Anwaltes, dem mit der Vollziehung des öffentlichen Verkaufes beauftragten Gerichtsvollzieher den Kakao herauszugeben, diesem den Kakao herausgegeben hatte.

Der Kläger forderte sodann Zahlung der unstreitigen Differenz zwischen Kaufpreis und Erlös des Verkaufes.

Der Beklagte beantragte Abweisung der Klage, weil der Kläger aus Artt. 343. 354 H.G.B. zum Selbsthilfeverkauf nicht berechtigt, eventuell weil die Ware nicht vertragsmäßig beschaffen gewesen sei.

Der erste Richter wies die Klage ab; auf die Berufung des Klägers aber wurde die Entscheidung von einem Eide des Klägers darüber abhängig gemacht, daß der Kläger nicht die Garantie dafür übernommen habe, daß der Kakao die vom Beklagten angegebenen Bestandteile von Eiweiß, Fett und Asche enthalte. Auf die Revision des Beklagten ist dieses Urteil aufgehoben, und das erste Urteil wieder hergestellt worden, aus folgenden

Gründen:

„Der Berufungsrichter geht davon aus, daß der Kakao dem Beklagten übergeben, Art. 354 H.G.B. deshalb nicht anwendbar sei. Er nimmt aber an, daß der Beklagte, nachdem er die Ware zur Verfügung gestellt und durch die Herausgabe an den Gerichtsvollzieher zu erkennen gegeben habe, daß er sie nicht bezahlen wolle, mit der Empfangnahme in Verzug geraten, der Selbsthilfeverkauf auf Grund

des Art. 343 H.G.B. deshalb berechtigt gewesen sei, wenn die Bemängelung der Ware ungerechtfertigt war.

Die Revision rügt mit Recht, daß dadurch der Art. 343 H.G.B. verletzt ist.

Daß dem Beklagten die Ware körperlich übergeben, ist außer Frage. Der Beklagte hat die von ihm beordnete und an ihn abgesandte Ware vom Bahnhof abgeholt, auf sein Lager genommen und die tatsächliche Verfügungsgewalt über das Gut so erlangt, daß er es auf seine vertragsmäßige Beschaffenheit hin wiederholter chemischer Analyse hat unterziehen können (§§ 1. 3. 58 A.L.R. I. 7). Wenn der Berufungsrichter trotzdem verneint, daß der Beklagte die Ware in Empfang genommen, weil er sie demnächst zur Verfügung gestellt und nicht als Erfüllung angenommen habe, so beruht dies auf einer offensichtlichen Verkennung des Begriffes der Empfangnahme im Sinne des Art. 343 H.G.B. Der Art. 343 hat mit der Annahme der Ware als Erfüllung, also deren Willigung, überhaupt nichts zu thun, sondern mit der Empfangnahme als dem Akt, der die abgelieferte Ware vom Verkäufer entgegennimmt, den Verkäufer von der Verpflichtung zur Aufbewahrung befreit und den Käufer nach Art. 348 H.G.B. zur Sorge um die einstweilige Aufbewahrung verpflichtet.

Vgl. Entsch. des R.D.H.G.'s Bd. 7 S. 356. 358.

Es ist völlig unerfindlich, welchen Sinn die dem Verkäufer im Art. 343 Abs. 2 H.G.B. gegebene Befugnis, die Ware auf Gefahr und Kosten des Käufers niederzulegen und öffentlich zu verkaufen, da haben soll, wo, wie hier, der Käufer die Ware in seinen Händen und auf seinem Lager hat. Etwas Gegenteiliges ist weder aus dem Urteile des Reichsgerichtes in seinen Entsch. in Civilf. Bd. 3 S. 87. 89, noch aus dem bei Wolze, Praxis Bd. 5 Nr. 652, mitgeteilten Urteile zu entnehmen, auf welche das angefochtene Urteil sich beruft. In jenem Urteil handelte es sich um Tradition durch Konnossement und um die Frage, ob in der Annahme des Konnossementes die Empfangnahme der Ware enthalten, in diesem um noch nicht aus dem Schiff gelöschte Ware, deren Empfang der Käufer abgelehnt, und die er nur im Interesse des Verkäufers und für dessen Rechnung und Gefahr auf Lager nehmen zu wollen erklärt hatte. In beiden Fällen verblieb die tatsächliche Verfügungsgewalt dem Verkäufer, wie

der Art. 343 Abs. 2 H.G.B. klar voraussetzt. Hier, wo der Käufer die tatsächliche Verfügungsgewalt über die abgelieferte Ware erlangt und die Ware in seinen Besitz genommen hat, kann von Verzug in der Empfangnahme nicht die Rede sein. Es handelt sich vielmehr lediglich darum, ob der Käufer die Ware, wie er will, nach Art. 347 H.G.B. wegen unkontraktlicher Beschaffenheit zurückgeben kann, und der Verkäufer sie zurücknehmen muß, oder ob der Käufer sie behalten und den Kaufpreis zahlen muß. Der erste Richter hat danach ganz richtig die Anwendbarkeit auch des Art. 343 H.G.B. verneint. Der Kläger hatte gegenüber dem Rehibitionsverlangen des Beklagten auf Zahlung des Kaufpreises zu klagen, kann aber nicht Zahlung der Differenz zwischen dem Kaufpreis und dem Erlös des unberechtigten Selbsthilfeverkaufes fordern, durch den er sich zur Erfüllung außer stande gesetzt hat. Daran wird dadurch nichts geändert, daß der Beklagte sich auf die Anfrage des Klägers bereit erklärt hat, den Kaffee dem Kläger herauszugeben, und ihn dem Gerichtsvollzieher herausgegeben hat. Damit geschah nichts weiter, als was der Beklagte vom Kläger verlangen zu können glaubte, die Rücknahme der Ware. Ein vertragsmäßiges Abkommen der Parteien dahin, daß der Verkauf durch den Gerichtsvollzieher für Rechnung desjenigen erfolgen solle, dessen Vorbringen über die Beschaffenheit der Ware sich im Rechtsstreit als unbegründet herausstellen würde, kann in dem festgestellten Hergang nicht gefunden werden.“ . . .